

Vermögensopfer und Stiftung – eine Replik auf Hermann Böckle, Die Unternehmensstiftung im Spannungsfeld zum Pflichtteilsrecht, LJZ 2013, 141

Dr. Harald Bösch

A. Einleitung und Aufgabenstellung

Im letzten Heft dieser Zeitschrift¹ hat *Hermann Böckle* kritisch zum oberstgerichtlichen Urteil vom 07.12.2012² Stellung bezogen. Dabei ist auch mehrfach – überwiegend kritisch – auf einen Aufsatz des Verfassers Bezug genommen worden, den dieser unter dem Titel «Vermögensopfer und liechtensteinische Stiftung – Zugleich eine Besprechung von FL OGH 07.12.2012, 03 CG.2001.93» in der österreichischen Fachzeitschrift «Die Privatstiftung» veröffentlicht hat³. Darin hat der Verfasser dieses für den Schnittstellenbereich Stiftung/Pflichtteilsrecht besonders bedeutsame oberstgerichtliche Urteil eingehend analysiert und dessen Ergebnis befürwortet. Im vorliegenden Beitrag wird auf *Böckles* Kritik an den Ausführungen des Verfassers entsprechend repliziert.

B. Vermögensopfertheorie

Die sogen. Vermögensopfertheorie spielt für die Frage des Fristenlaufs anrechnungspflichtiger Schenkungen eines Erblassers eine zentrale Rolle. Gemäss § 785 Abs 1 ABGB sind auf Verlangen eines pflichtteilsrechtlichen Kindes oder Ehegatten bei der Berechnung des Nachlasses Schenkungen des Erblassers in Anschlag zu bringen. Dabei bleiben allerdings u.a. Schenkungen unberücksichtigt, die früher als zwei Jahre vor dem Tod des Erblassers an nicht pflichtteilsrechtliche Personen gemacht worden sind (§ 785 Abs 3 Satz 2 ABGB). Beide Bestimmungen hat der liecht. Gesetzgeber wortwörtlich aus § 785 Abs 1 und 3 öst. ABGB rezipiert, sodass für deren Interpretation auch auf die einschlägige öst. Lehre und Rechtsprechung zurückgegriffen werden kann⁴. Kristallisationspunkt für den Anwendungsbereich der Vermögensopfertheorie ist, ab welchem Zeitpunkt eine Schenkung als vom Erblasser «gemacht» gilt, damit die Zweijahresfrist des § 785 Abs 3 Satz 2 ABGB zu laufen beginnt.

Nach der im öst. Recht zwischenzeitlich vorherrschenden Vermögensopfertheorie⁵ löst weder allein der Abschluss des Verpflichtungsgeschäfts noch die formelle Übertragung des Schenkungsgegenstands an eine nicht pflichtteilsberechtigte Person den Beginn des Fristenlaufs aus. Der Lauf der Zweijahresfrist wird vielmehr erst dann in Gang gesetzt, wenn der Geschenkgeber die Schenkung und das damit verbundene Vermögensopfer tatsächlich spürt und somit die Folgen seiner Schenkung

auch selbst trägt⁶. Das läuft auf einen in pflichtteilsrechtlichem Kontext wirtschaftlich zu interpretierenden Schenkungsbegriff hinaus. Dabei handelt es sich freilich um keine «Erfindung» der Praxis, sondern um eine Vorgabe, die sich aus der Absicht des historischen Gesetzgebers der III. Teilnovelle des öst. ABGB ableiten lässt⁷. Dieser begründete die Besonderheit, dass bei Schenkungen an den Ehegatten die Frist nicht vor Auflösung oder Scheidung der Ehe zu laufen beginnt damit, dass der Geschenkgeber (diesfalls) zumeist auch im Genuss des geschenkten Gegenstands war und gerade solche Schenkungen leicht zur absichtlichen Verletzung des Pflichtteilsanspruchs missbraucht würden⁸.

Weil sowohl die Rechtsform der öst. Privatstiftung als auch jene der liechtensteinischen Stiftung ihren Stiftern bei entsprechender Ausgestaltung mannigfache Einfluss- und/oder Zugriffsmöglichkeiten auf das Stiftungsvermögen bieten, ist bei lebzeitigen unentgeltlichen Zuwendungen eines Erblassers an derartige Stiftungsformen die Frage des Beginns des Fristenlaufs für die Schenkungsanrechnung besonders virulent.

Die nachstehenden Zeilen wollen Fragen der Vermögensopfertheorie allerdings nicht grundsätzlich weiter vertiefen, zumal der Verfasser dazu bereits andernorts⁹ Stellung genommen hat. Hier ist nurmehr auf *Böckles* einschlägige Kritik einzugehen.

C. Zu Böckles Anmerkungen zur Urteilsrezension des Verfassers

I. Vorbemerkung

An *Böckles* Beitrag gäbe es insgesamt vieles zu beanstanden. Aus zeitlichen Gründen beschränken sich die folgenden Anmerkungen inhaltlich aber auf dasjenige, was zum Verständnis der Erwiderung auf *Böckles* Kritik an der Urteilsrezension des Verfassers notwendig ist. Bevor darauf näher eingegangen wird, hält der Verfasser es für geboten, auf zwei interessante Begleitumstände hinzuweisen, die dem Leser von Böckle vorenthalten wurden. Diese lassen seine Publikation in einem von vornherein sehr spezifischen Licht erscheinen.

Wie Recherchen des Verfassers ergeben haben, war *Böckle* auf Seiten der im Prozess unterlegenen beklagten Stiftung selbst anwaltlich in den vom OGH letztlich entschiedenen Fall involviert und als Böckles Beitrag in der LJZ publiziert wurde, behing just gegen das von ihm kritisierte OGH-Urteil eine Beschwerde der beklagten Stiftung beim StGH. Vor diesem besonders interessensgeladenen Hintergrund muss es nicht weiter überraschen, dass sich *Böckles* Beitrag inhaltlich nur am Rande mit grundlegenden Fragen seines eigentlichen Aufsatzthe-

¹ LJZ 2013, 141 ff.

² Publiziert in LES 2013, 30 ff sowie in PSR (2012) 77 ff.

³ Bösch, PSR (2013) 52 ff.

⁴ Dazu weiterführend Bösch, PSR (2013) 56 f.

⁵ Öst. OGH in 10 Ob 45/07a mit Literaturnachweisen; weitere Nachweise auch in LES 2013, 34 ff sowie bei Bösch, PSR (2013) 53 f und 57.

⁶ Statt vieler Umlauf, Pflichtteilsermittlung im Zusammenhang mit Privatstiftungen – gleichzeitig ein Beitrag zur Vermögensopfertheorie im Anrechnungsrecht des Pflichtteilsrechtes, FS Martin Binder (2010) 885 mwN.

⁷ Dazu Umlauf, FS Martin Binder (2010) 886 ff; ders., Vermögensopfertheorie – Replik auf Kletečka, PSR (2012) 106 f; siehe ferner auch Bösch, PSR (2013) 56 f.

⁸ 2 BlgHH 21. Session 1911, 115.

⁹ Bösch, Vermögensopfer und liechtensteinische Stiftung, PSR (2013) 53 ff.

mas¹⁰ beschäftigt und kritische Anmerkungen zu bestimmten Detailspekten der oberstgerichtlichen Entscheidungsbegründung demgegenüber breitesten Raum einnehmen.

II. Erwidern auf die einzelnen Anmerkungen Böckles

1. Verzerrt dargestellte rechtsvergleichende Perspektive

Böckle¹¹ nimmt in seinem Aufsatz rechtsvergleichend u.a. auf die Entscheidung des öst. OGH in 10 Ob 45/07a Bezug. Im dieser zugrundeliegenden Fall hatte sich der Stifter einer öst. Privatstiftung in seiner Stiftungserklärung ein umfassendes Änderungs- und Widerrufsrechts vorbehalten. Der öst. OGH entschied, dem Stifter seien damit noch so wesentliche Einflussmöglichkeiten auf das Stiftungsvermögen verblieben, dass das von § 785 öst. ABGB geforderte Vermögensopfer noch nicht als erbracht anzusehen sei.

Nachdem sich im liechtensteinischen Fall der wirtschaftliche Stifter in den Statuten kein solches Änderungs- und Widerrufsrecht vorbehalten hatte, moniert Böckle¹², der Standpunkt des FL OGH gehe eindeutig über die vom öst. OGH vertretene Rechtsauffassung hinaus. Zur Untermauerung dieser These bemühte er (auch) die Urteilsanalyse des Verfassers. Dieser habe – so Böckle¹³ – «ingeräumt», dass eine gründlichere Literaturrecherche auch andere als die vom OGH vertretenen Ansichten zu Tage gebracht hätte¹⁴.

Diese Ausführungen des Verfassers hat Böckle entweder gründlich missverstanden oder wollte sie einfach nicht richtig verstehen. Sie sprechen in Wirklichkeit nicht für, sondern eindeutig gegen den von Böckle eingenommenen Standpunkt. Die Kritik des Verfassers an der Urteilsbegründung beschränkte sich nämlich ausdrücklich darauf, dass das einschlägige *liechtensteinische* Schrifttum vom FL OGH nicht ausreichend berücksichtigt worden war¹⁵. Denn der FL OGH zitierte in seinem Urteil aus der liechtensteinischen Literatur lediglich die Kommentarmeinungen von Schauer¹⁶ und Heiss¹⁷ und ausgerechnet diese beide Literaturstellen sprechen nur den Fall eines Änderungs- und Widerrufsrechts an, der einem ausreichenden Vermögensopfer abträglich sei.

Diese beiden Literaturnachweise waren daher nicht geeignet, die vom FL OGH vertretene Rechtsansicht zu stützen. Allein das bewog den Verfasser zur Bemerkung, im einschlägigen Schrifttum zum liechtensteinischen Recht sei demgegenüber sehr wohl schon vertreten worden, dass auch eine wirtschaftliche Beherrschung der Stiftung durch ihren Stifter den Fristenlauf für die Schen-

kungsanrechnung nicht in Gang setzt¹⁸. Diese unvollständige Literaturrecherche gereichte der oberstgerichtlichen Entscheidungsfindung jedoch nicht zum Nachteil, denn das liechtensteinische Höchstgericht hat sich in seinen Entscheidungsgründen auch auf umfangreiche österreichische Literaturstellen gestützt, in denen anderweitige Ansichten vertreten worden sind¹⁹.

Der rechtsvergleichende Befund Böckles ist deshalb unausgewogen. Gerade im jüngeren österreichischen Schrifttum hat die Ansicht, dass bei Privatstiftungen bezüglich der Vermögensopferfrage nicht allein nur auf das Vorliegen eines Änderungs- und/oder Widerrufsrechts abzustellen sei, vermehrte Zustimmung erfahren²⁰. Dieser Ansatz verdient vor allem deshalb Zustimmung, weil andernfalls der Schutzzweck des § 785 Abs 3 ABGB aufgrund der vielseitigen Gestaltungs-, Nutzungs- und Beherrschungsmöglichkeiten, die bei einer österreichischen oder liechtensteinischen Stiftung bestehen, nur allzu leicht umgangen werden könnte²¹. Aus diesem Grund dürfen auch faktische Einfluss- und Nutzungsmöglichkeiten des Stifters bei der rechtlichen Beurteilung nicht ausser Betracht bleiben²².

Der bloße Hinweis Böckles auf 10 Ob 45/07a ist in rechtsvergleichender Hinsicht deshalb alles andere als erschöpfend, zumal der öst. OGH in dieser Entscheidung zwar ausführlich in der Lehre vertretene Ansichten zur Vermögensopfertheorie wiedergab, zu ihrem Anwendungsbereich letztlich aber nicht mehr aussprach als das was zur Entscheidung des konkreten Falls notwendig war²³.

2. Bereits Beherrschungs- und Einflussnahmefähigkeit im eigenen Interesse ist ausreichendem Vermögensopfer abträglich

Aus dem unterinstanzlich festgestellten Sachverhalt ergibt sich, dass

- der Stifter bei der H und K Stiftung zu seinen Lebzeiten alleiniger Erstbegünstigter mit «uneingeschränkten Rechten am Vermögen und Ertrag der Stiftung» war;

¹⁰ «Die Unternehmensstiftung im Spannungsfeld zum Pflichtteilsrecht».

¹¹ In LJZ 2013, 146.

¹² LJZ 2013, 146.

¹³ LJZ 2013, 146.

¹⁴ Hinweis auf Bösch, PSR (2013) 56.

¹⁵ Siehe Bösch, PSR (2013) 56.

¹⁶ In Kurzkomentar zum liechtensteinischen Stiftungsrecht (2009) § 30 Rz 10.

¹⁷ In Kurzkomentar zum liechtensteinischen Stiftungsrecht (2009) § 38 Rz 16.

¹⁸ Bösch, PSR (2013) 56 unter Hinweis auf Bösch, LJZ 2003, 59 f; ders., Liechtensteinisches Stiftungsrecht 713 ff; Stöckl, Privatstiftung und Pflichtteilsrecht (2009) 117.

¹⁹ Siehe OGH 07.12.2012 in LES 2013, 34 f.

²⁰ Riedmann, Privatstiftung und Schutz der Gläubiger des Stifters (2004) 31 ff; Limberg, Privatstiftung und Erbrecht (2006) 31 f; Parapatits/Schörghofer, Privatstiftung und Schenkungsanrechnung, iFamZ 2008, 45 ff; Arnold, PSG-Kommentar, 2. Aufl., Einl Rz 23 b; Umlauf, FS Martin Binder (2010) 887 ff; ders., PSR (2012) 107 ff; siehe unlängst auch Zollner in seiner Glosse zu FL OGH 05.07.2013, PSR 2013, 191 f, wonach etwa ein Recht des Stifters, dem Stiftungsvorstand Weisungen über Ausschüttungen an Begünstigte zu erteilen, in Kombination mit einer gleichzeitigen Begünstigtenstellung des Stifters für den Eintritt eines Vermögensopfers schädlich sei.

²¹ So zutreffend Limberg, Privatstiftung und Erbrecht, 36; idS auch FL OGH in LES 2013, 37 u. 38.

²² Limberg, Privatstiftung und Erbrecht, 36; Parapatits/Schörghofer, iFamZ 2008, 46; Umlauf, PSR (2012) 107.

²³ Schauer, JEV 2007, 95 hat dementsprechend von einem «binahe lehrbuchartigen Fall» gesprochen, den der öst. OGH zu klären hatte.

- die finanzielle Unterstützung und Förderung des Unternehmensgründers (und gleichzeitigen Stifters) Bestandteil der Zweckbestimmung der Stiftung war;
- die Statuten dem Stiftungsrat ein begünstigungsrelevantes Änderungsrecht sowie sogar ein Auflösungsrecht einräumten;
- zwischen Stifter und dem die Stiftungsräte stellenden Treuhandunternehmen ein Mandatsvertrag bestand, in welchem u.a. ausdrücklich festgehalten war, dass die Geschäftsführung und die damit verbundene Verantwortung beim Auftraggeber (Stifter) liegt und die beauftragten Stiftungsräte nach der Weisung des Auftraggebers zu handeln hatten;
- bei der Stiftung mittels Beistatut ein Beirat eingerichtet war, an dessen Zustimmung u.a. die Ausübung der Stimmrechte bei den Unterbeteiligungen durch den Stiftungsrat gebunden war und dem ein Weisungsrecht gegenüber der Verwaltung der Unterbeteiligungsgesellschaften zukam;
- zu Lebzeiten des Stifters der Beirat nur aus diesem selbst bestand;
- die Stiftungsräte der Auffassung waren, dass der Stifter als Auftraggeber hinsichtlich der Stiftung zu entscheiden hatte und für sie klar war, dass die Beistatuten so oft zu ändern waren, wie dies der Stifter wünschte.

All diese soeben angeführten Tatsachen werden von *Böckle* nicht in Abrede gestellt. Er meint aber, es komme darauf an, ob der Stifter von diesen Einflussnahmemöglichkeiten im eigenen Interesse Gebrauch gemacht habe oder ob eine Einflussnahme, sofern es ein solche überhaupt gegeben habe, «im Interesse der Stiftung» geschehen sei. Der in diesem Zusammenhang an den Verfasser gerichtete Vorhalt, er habe dies nicht näher analysiert, lässt sich leicht parieren. Denn für die Beurteilung der Frage, ob ein Stifter ein ausreichendes Vermögensopfer erbracht hat, hängt es nicht entscheidend davon ab, ob der Stifter von seinen Beherrschungs- und Einflussnahmemöglichkeiten tatsächlich Gebrauch gemacht hat. Es genügt vielmehr, dass die Beherrschbarkeit des Stiftungsvermögens durch den Stifter zu seinen Lebzeiten in seinem eigenen wirtschaftlichen Interesse gegeben war.

Am einfachsten lässt sich dies anhand des Beispiels eines umfassenden Änderungs- und Widerrufsvorbehalts demonstrieren. Ein Änderungsvorbehalt kann einen bis dahin nicht zum Destinatärkreis der Stiftung gehörenden Stifter erst dann in den Genuss des Stiftungsvermögens bringen, nachdem er das Änderungsrecht in seinem eigenen Interesse ausgeübt hat und solange der Stifter das vorbehaltene Widerrufsrecht nicht ausgeübt hat, ist eine Rückführung des Stiftungsvermögens an ihn qua Widerruf vollkommen ausgeschlossen. Dessen ungeachtet geht die eindeutig überwiegende Ansicht in Österreich davon aus, dass schon allein bei Vorliegen eines im eigenen Interesse des Stifters *ausübbarer* umfassenden Änderungs- und Widerrufsvorbehalts kein ausreichendes

Vermögensopfer erbracht ist, um den Fristenlauf in Gang zu setzen²⁴.

Ein ausreichendes Vermögensopfer ist deshalb bereits schon dann nicht erbracht, wenn der Stifter zu seinen Lebzeiten über die bloße Möglichkeit verfügte, auf das Stiftungsvermögen zuzugreifen. Ob er dies dann letztlich tatsächlich tut oder nicht, spielt keine Rolle mehr. Nur am Rande sei hier auch noch vermerkt, dass gemäss den erstinstanzlichen Feststellungen von der Stiftung gehaltene Beteiligungsgesellschaften zu Lebzeiten des Stifters auch Auszahlungen an diesen vorgenommen haben und zwar «dann, wenn er sie wollte». Der erblasserische Stifter hat somit aus dem Stiftungs- und Beteiligungskonstrukt auch in tatsächlicher Hinsicht finanzielle Vorteile gezogen, wenngleich dies nicht über die Stiftung, sondern auf der Ebene der Beteiligungsgesellschaften geschah.

3. Mandatsvertrag und Scheinermesseneinräumung

Böckle zufolge²⁵ soll im vorliegenden Fall auch der Mandatsvertrag nicht dafür ausgereicht haben, um den Beginn des Fristenlaufs für die Schenkungsanrechnung aufzuschieben. Er hält dem Verfasser in diesem Zusammenhang vor, sich in seiner Rezension nicht näher damit auseinander gesetzt zu haben, dass die Bindung der Stiftungsorgane an Gesetz, Statuten und Beistatuten auch nicht aufgrund eines Mandatsvertrags überwunden werden könne.

Mit diesem Vorhalt ist *Böckle* beim Verfasser an der falschen Adresse. Dieser hat in seinen einschlägigen Publikationen stets zwischen statutarischer und ausserstatutarischer Einflussnahme unterschieden²⁶ und dabei für das liechtensteinische Recht seit jeher vertreten, dass eine mandatsvertragliche Bindung den organschaftlichen Pflichten der Verwaltung einer liechtensteinischen juristischen Person keinen Abbruch tun kann²⁷. Mit dem von *Böckle* in den Raum gestellten Einwand hatte sich der Verfasser deshalb nicht weiter beschäftigt, weil er unberücksichtigt lässt, dass der Stifter im vorliegenden Fall nicht nur gemäss Mandatsvertrag weisungsberechtigt, sondern zu seinen Lebzeiten auch «Erstbegünstigter» war und sich diese Erstbegünstigung sowohl auf den Ertrag als auch auf die Substanz des Stiftungsvermögens erstreckte. Diese Erstbegünstigung unterlag kraft ausdrücklicher Anordnung des Beistatuts «keinerlei Einschränkung».

²⁴ Öst. OGH 05.06.2007, 10 Ob 45/07a; Schauer, JEV 2007, 91 mwN; Umlauf, FS Binder (2010) 893 f; ders., PSR (2012) 105 ff; Arnold, PSG-Kommentar, 2. Aufl., Einl § 23b; Limberg, Privatstiftung und Erbrecht, 35; Parapatits/Schörghofer, iFamZ 2008, 45 f; Zollner, Die eigennützige Privatstiftung aus dem Blickwinkel der Stiftungsbeteiligten, 93; aM Eccher in Schwimann/Kodek, 4. Aufl., § 785 Rz 4 (Widerrufsvorbehalt dem Vermögensopfer nicht abträglich) sowie Kletečka, EF-Z 2012, 8 ff (nur Widerrufs-, nicht aber Änderungsvorbehalt dem Vermögensopfer abträglich).

²⁵ *Böckle*, LJZ 2013, 147.

²⁶ Bösch, Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen trust und Treuhand, 494, 499; ders., Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 667 ff.

²⁷ Siehe Bösch, Die liechtensteinische Treuhänderschaft zwischen trust und Treuhand, 470 f; ders., Liechtensteinisches Stiftungsrecht, 769 ff.

gen, und zwar unbeschadet sämtlicher übriger in diesen Beistatuten enthaltenen Bestimmungen».

Auf der Basis dieser beistatutarischen Ausgangskonstellation ist nicht zu erkennen, worin eine Pflichtwidrigkeit des Stiftungsrats bestanden hätte, wenn dieser in Befolgung einer ihm aufgrund der mandatsvertraglichen Bindung aufgetragenen Weisung Auszahlungen aus dem Stiftungsvermögen an den Stifter veranlasst hätte. Soweit der FL OGH dies in seinem Urteil mit der Schlussfolgerung quittierte, der erblasserischer Stifter (G) habe es damit in der Hand gehabt, auch die Substanz des Stiftungsvermögens an sich ausschütten zu lassen²⁸, ist dem durchaus beizupflichten. Diesem Befund kann im vorliegenden Fall auch nicht entgegengehalten werden, dass Ausschüttungen gemäss dem Beistatut in das «freie Ermessen» des Stiftungsrats gestellt waren. Denn im Hinblick auf die gleichzeitige mandatsvertragliche Bindung des Stiftungsrats an die Weisungen des Erstbegünstigten wird man hier von Ermessensbefugnissen ausgehen müssen, die dem Stiftungsrat bloss zum Schein²⁹ eingeräumt worden sind. Ganz klar in diese Richtung weist jedenfalls die vom Erstgericht getroffene Sachverhaltsfeststellung, wonach G (Stifter und lebzeitiger Erstbegünstigter) nach Auffassung der Stiftungsräte der K und der H Stiftung «als Auftraggeber in Bezug auf die Stiftung zu entscheiden hatte».

Es wäre mit dem gesetzlichen Gebot des Handels nach Treu und Glauben³⁰ vollkommen unvereinbar, wenn die beklagte Stiftung angesichts dieses bei ihr tatsächlich gelebten Innenverhältnisses im Pflichtteilergänzungsprozess gegenüber den Noterben des Stifters im Aussenverhältnis mit dem Einwand durchkäme, Auszahlungen an den Stifter seien gemäss Beistatut doch stets «im freien Ermessen» des Stiftungsrats gestanden.

Der FL OGH hat bereits in seinem Urteil vom 04.09.2008³¹ erkennen lassen, dass er nicht gewillt scheint, Katz- und Mausspiele zu tolerieren, die im Zusammenhang mit Scheinermessensbefugnissen zur Beeinträchtigung von Gläubigerinteressen instrumentalisiert werden. Dem ist uneingeschränkt beizutreten, denn andernfalls liessen sich liechtensteinische Vermögensträger für vielfältigste Manipulationsmöglichkeiten missbrauchen, mit denen die Interessen eines wohlverstandenen Gläubigerschutzes beliebig unterlaufen und ausgehebelt werden könnten.

4. Unbehelflichkeit des Einwands einer allfälligen Nichtigkeit der Vorgängerstiftung

Auch der von *Böckle*³² angesprochene Umstand, dass sich die beklagte E Stiftung im Pflichtteilergänzungsprozess darauf berief, die Statuten und Beistatuten ihrer Vorgängerstiftung seien nicht rechtswirksam zustande gekommen, erschien dem Verfasser nicht weiter erör-

terungsbedürftig. Weitere Ausführungen dazu waren in der Tat auch nicht notwendig, zumal *Böckles* Einwand in rechtlicher Hinsicht zu keiner abweichenden Beurteilung geführt hätte.

Aus pflichtteilsrechtlicher Sicht hätte eine Unwirksamkeit der K bzw. H Stiftung den Prozessstandpunkt der E Stiftung nämlich nicht verbessert: Selbst wenn die K bzw. H Stiftung nicht rechtswirksam zustande gekommen wären, hätte dies nichts daran geändert, dass der Stifter auf das diesen Stiftungen formal zugewendete Vermögen jedenfalls noch länger als zwei Jahre vor seinem Tod faktisch vollumfänglich zugreifen konnte. Bereits das allein genügte, um hier ein ausreichendes fristgerechtes Vermögensopfer des Erblassers verneinen zu können. Was *Böckle*³³ den darüber hinausgehenden Argumenten des FL OGH entgegen zu halten versucht, ist im Übrigen alles andere als überzeugend. Darauf ist hier aber nicht weiter einzugehen.

5. Zutreffende Qualifikation des Vermögenstransfers auf die E Stiftung als dem Erblasser zuzurechnende anrechnungspflichtige Schenkung

Dass der FL OGH die E Stiftung, auf die das Vermögen letztlich übergegangen war, nicht als «Drittbeschenkte», sondern als Geschenknehmerin des G qualifiziert hat, weckt beim Verfasser entgegen *Böckle*³⁴ nach wie vor keine Bedenken. Denn G hat durch die (von ihm willentlich jedenfalls mitgetragenen) Vermögenszuwendungen auf die E Stiftung sowie dadurch, dass er diese in seinem letzten Testament auch noch zu seiner alleinigen Erbin eingesetzt hat, zumindest billigend in Kauf genommen, dass seine Kinder damit in ihrem Pflichtteil verletzt werden können und sich damit abgefunden. Entsprechende Vorkehrungen für eine Abgeltung des Pflichtteilergänzungsanspruchs der Noterbinnen des erblasserischen Stifters enthielten Statuten und/oder Beistatuten der E Stiftung ganz offensichtlich ebenfalls nicht. Auch eine ausreichende Abgeltung des Pflichtteils der Noterbinnen über deren Begünstigtenstellung war ganz offensichtlich vom Stifter nicht beabsichtigt, denn andernfalls wäre der Pflichtteilergänzungsprozess ja vermeidbar gewesen.

Gemäss dem festgestellten Sachverhalt waren sowohl die Widmung des Vermögens der H Stiftung als auch die Auflösung der H Stiftung im Einverständnis des G erfolgt. Dies zeigt nicht nur, mit welcher Beliebigkeit mit der H Stiftung und deren Vermögen verfahren werden konnte, sondern belegt auch in aller Deutlichkeit, dass der «Transfer» auf die E Stiftung jedenfalls mit dem Wissen und Wollen des Erblassers erfolgt ist.

D. Fazit

Nicht nur den kritischen Anmerkungen, die *Böckle* in LJZ 2013, 141 ff gegenüber der Urteilsrezension des Verfassers in PSR (2013) 52 ff angebracht hat, sondern auch seiner gesamten Urteilskritik haftet von vornherein ein schaler Beigeschmack an. *Böckle* legte weder offen, dass er für die beklagte Stiftung im Verfahren anwaltlich eingeschritten war noch, dass zum Zeitpunkt der Veröf-

²⁸ LES 2013, 38; PSR (2013) 84.

²⁹ Simulationstatbestände sind bei liechtensteinischen Vermögensträgern besonders häufig zu beobachten. Zu dieser Problematik siehe Bösch, PSR (2013) 58 f.

³⁰ Art. 2 PGR.

³¹ LES 2009, 42 (43). Dem Verfahren lag eine Drittschuldnerklage zugrunde.

³² LJZ 2013, 148 ff.

³³ LJZ 2013, 149 f.

³⁴ In LJZ 2013, 152.

fentlichung seines Beitrags gegen das oberstgerichtliche Urteil eine Beschwerde der Stiftung beim StGH bebing.

Dieses Vorgehen lässt sich mit den Grundsätzen wissenschaftlicher Redlichkeit nicht in Einklang bringen, sofern und soweit *Böckle* – was hier in dubio unterstellt wird – mit seinem Beitrag rechtswissenschaftlichem Anforderungsprofil entsprechen wollte.

Der Verfasser hat die oberstgerichtliche E vom 07.12.2012 in PSR (2013) 52 ff ausführlich analysiert und deren Begründung und Ergebnis positiv gewürdigt. Dass dies *Böckle* nicht willkommen sein konnte, muss im Lichte seiner spezifischen Interessenslage und vor dem Hintergrund des noch gerichtsanhängigen Beschwerdeverfahrens beim StGH nicht weiter erstaunen.

Der Verfasser bleibt dabei, dass der FL OGH aufgrund des erstgerichtlich festgestellten Sachverhalts das Vorliegen eines fristgerechten Vermögensopfers vollkommen zu Recht verneint hat. Auf die von *Böckle* an der Urteilsrezension des Verfassers geübte Kritik ist oben inhaltlich Punkt für Punkt eingegangen worden, sodass es dem kundigen Leser überlassen bleiben kann, die Stichhaltigkeit der ausgetauschten Argumente selbst zu beurteilen. Damit ist aus der Sicht des Verfassers alles gesagt, was es für ihn zu *Böckles* Vorhalten hier zu sagen gab.

Sind aus der Episode insgesamt Lehren zu ziehen? – Nach Ansicht des Verfassers ist dies eindeutig zu bejahen: Wissenschaftliche Redlichkeit würde es gebieten, dass Autoren dieser Zeitschrift es hinkünftig stets offenlegen, wenn sie am Gegenstand des von ihnen zur Veröffentlichung eingereichten Beitrags ein besonderes eigenes persönliches Interesse (wie etwa eine anwaltliche Mandatierung in einem zu besprechenden Gerichtsfall) haben. Dies sollte in ganz besonderem Masse für jene Fälle gelten, in denen Beitragsinhalt ein noch schwebendes gerichtsanhängiges Verfahren ist. Derartige Informationen kann und darf sich ein Leser der LJZ wohl erwarten.

BÜRO BRYAN JEEVES



Allgemein beeideter und durch die Fürstlich Liechtensteinische Regierung am 5. November 1979 zugelassener Übersetzer und Dolmetscher

Durch langjährige Tätigkeit an den Liechtensteinischen Gerichten besonders für juristische Übersetzungen spezialisiert.

Umfangreiche Referenzlisten sind vorhanden.

Zum Mitarbeiterstab gehören ausgebildete Fachkräfte für die französische, spanische und italienische Sprache.

**Büro Bryan Jeeves
Bahnhofstr. 7 Tel. +423 236 14 60
FL-9494 Schaan Fax +423 232 14 61
info@jeeves-group.com
www.jeeves-group.com**